

**República de Colombia  
Rama Judicial**



**TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ, D.C.  
SALA CIVIL DE DECISIÓN**

Bogotá D.C, diecisiete (17) de julio de dos mil catorce (2014).

Magistrado Ponente: **HERNANDO VARGAS CIPAMOCHA**  
Radicación: **11001-31-03-018-2013-00221-01**  
Procedencia: **JUZGADO 18 CIVIL DEL CIRCUITO  
DE BOGOTÁ**  
Demandante: **JOSE GREGORIO TERAN BALLESTEROS**  
Demandado: **CODENSA SA ESP**  
Proceso: **ORDINARIO**  
Recurso: **IMPUGNACIÓN SENTENCIA**

Discutido y Aprobado en Sala de Decisión del 17 de julio de 2014, según acta No. 33 de la misma fecha.

Se decide el recurso de apelación que interpuso JOSE GREGORIO TERAN BALLESTEROS contra la sentencia anticipada adiada 22 de noviembre de 2013, proferida por el Juzgado 18º Civil del Circuito de ésta ciudad dentro del proceso de la referencia.

**ANTECEDENTES**

El señor JOSE GREGORIO TERAN BALLESTEROS convocó a proceso ordinario a Codensa S.A. E.S.P., para que se declare que ella es responsable civil y contractualmente de los daños materiales y morales que ocasionó tanto a la parte actora, como a sus 4 hijos, al no realizar el debido proceso, antes de llevar el cobro directamente a la factura y con ocasión del corte o suspensión intempestivo y arbitrario del servicio de energía eléctrica violando así su derecho a la

defensa, violación del CCU, ley 142 de 1994 y la resolución CREG 108 de 1997. Suspensión del servicio llevada a cabo los primeros días del mes de mayo de 2011, el cual era indispensable para el funcionamiento de las maquinarias del establecimiento de comercio de su propiedad, el cual se vio obligado a cerrar "... *dejando sin trabajo a cinco empleados y por supuesto a el mismo*" según manifestaciones hechas en el escrito de presentación de la demanda.

El establecimiento de comercio propiedad del actor, requería el servicio de energía eléctrica para el funcionamiento de dos máquinas, una lavadora, del plástico con un motor de 20 de caballos de fuerza y una aglutinadora de 30 caballos de fuerza.

En el mes de julio de 2009, JOSE GREGORIO TERAN BALLESTEROS firmó para la empresa CODENSA SA ESP el pagaré No 96385513 por la suma de \$12.191.713 financiado en cuotas mensuales, suscribiendo junto a éste un documento de desistimiento general, manifestándole que la empresa, que era por energía no registrada, bajo el argumento de presuntas anomalías en el contador y en las instalaciones que estaban fuera del predio.

Debido a la imposibilidad de seguir pagando lo ordenado por CODENSA SA ESP mediante factura, ésta procedió a suspenderle el servicio como ya se dijo, en los primeros días del mes de mayo de 2011. Debido a ésta situación JORGE GREGORIO TERAN BALLESTEROS presentó ante la empresa prestadora del servicio tres derechos de petición con miras a que se investigara en debida forma y de este modo demostrar la NO manipulación del contador y por tanto se quitaran los cobros de la factura que para el 18 de mayo de 2011 ya ascendían a la suma de \$12.273.635. Sin embargo, la empresa no atendió dichas peticiones, por lo que el actor acudió a la Superintendencia de Servicios Públicos manifestando violaciones al

debido proceso y de defensa, pero a pesar de ello la Superintendencia de conocimiento dejó en firme las decisiones de CODENSA SA ESP.

Así las cosas, TERAN BALLESTEROS interpuso acción de tutela que correspondió al Juzgado 31 Penal del Circuito de Bogotá, el cual determinó: "tutelar los derechos al debido proceso y a la defensa, vulnerados por la EMPRESA CODENSA S.A ESP, al accionante/usuario José Gregorio Terán Ballesteros.

Posteriormente se inició demanda ordinaria el día 10 de abril de 2013 cuyas pretensiones se describen en el acápite de antecedentes de éste escrito y en cuyo descorrer procesal la parte demandada CODENSA SA ESP propuso como excepciones previas FALTA DE JURISDICION Y TRANSACCION.

### **LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

Luego de hacer un somero estudio sobre los fines procesales de la figura de la excepción previa, el A Quo pasó a analizar la primera de las excepciones alegada por la parte demandada CODENSA SA ESP, esto es, FALTA DE JURIDICION, de la que principalmente hizo referencia a la regla general que en temas de empresas servicios públicos se trata, en el sentido de que sus problemas se rigen por el derecho privado y solo cuando la Constitución o la Ley lo permitan, se utilizaran las disposiciones de derecho público, haciendo alusión al artículo 32 de la ley 142 de 1994. Y por lo anterior concluyó que debido a que: "*en el presente asunto se persigue exclusivamente la declaratoria de responsabilidad civil extracontractual en cabeza de la demandada y la consecuente indemnización de perjuicios por el corte del servicio público de energía, mas no la invalidez de decisión alguna que sea susceptible de acción por medio de las acciones contencioso administrativas, fuerza concluir que es la jurisdicción ordinaria y no otra, la llamada a dirimir*

*el litigio planteado en ésta oportunidad*". Para finalmente declarar no probada la excepción de FALTA DE JURISDICCION.

Por otro lado, y en cuanto a lo relacionado con la excepción de transacción, cabe destacar que el estudio realizado por el Juzgado de Instancia tiene más motivaciones, mediante las cuales se le otorga un valor probatorio de alto rango, al observar entre otras cosas, el documento de desistimiento general suscrito al mismo tiempo en que se suscribió el pagaré No 96385513 que da cuenta de la renuncia voluntaria por parte del aquí ejecutante a iniciar o proseguir todo tipo de acción o reclamación judicial, extrajudicial, administrativa o policiva contra la entidad, CODENSA SA ESP, trayendo como fundamento lo expuesto por la jurisprudencia en cuanto a los requisitos que debe cumplir ésta clase de contratos, y las finalidades que se buscan entre las que se encuentran renunciar parcialmente a un derecho respecto del cual puede surgir o se encuentra en curso un litigio.

### **EL RECURSO DE APELACIÓN**

El apoderado del demandante cuestionó la decisión del juez de instancia basándose principalmente en que el contrato de transacción lo firmó su poderdante bajo influencias externas que solamente favorecían a la empresa prestadora del servicio público suspendido, dando a entender que fue éste hábilmente instigado a firmar dicho contrato bajo el miedo que le producía la suspensión del fluido eléctrico, lo que podría derivarse en la pérdida de su establecimiento y por tanto afectar su subsistencia y la de su familia.

También refiere que, la transacción debe tenerse en cuenta solo respecto del hecho violatorio al debido proceso y a la defensa realizada por la empresa CODENSA SA ESP en el año 2009, y no para los actos posteriores sucedidos específicamente el año 2011.

## CONSIDERACIONES

Como bien evidencia La Sala, el apoderando de la parte demandante tiene muy de presente lo decidido en sentencia de tutela adiada diez (10) de octubre de 2012 por el Juzgado 31 Penal del Circuito de Bogotá D.C, en la que se ordenó: *"tutelar los derechos fundamentales del debido proceso y de defensa, vulnerados por la empresa CODENSA SA ESP, al accionante/usuario JOSE GREGORIO TERAN BALLESTEROS"*. Sin embargo, la Corte Suprema de Justicia ha sido enfática al señalar que este mecanismo constitucional sólo procede contra actuaciones judiciales cuando constituyan una vía de hecho y el afectado no disponga de otro mecanismo de defensa judicial eficaz para impugnarla, pues, ante la presunción de legalidad que las ampara, en principio, *"no le es dable al juzgador constitucional, en este escenario breve y sumario, fijar pautas hermenéuticas de las normas legales, reexaminar el caudal probatorio allegado al expediente o volver sobre trámites formalmente clausurados, bajo el entendido que tales labores son de la incumbencia del juez natural, en desarrollo de la autonomía e independencia que la Constitución Política le reconoce"*(Sent. 3 de agosto de 2011, M.P. Pedro Octavio Munar Cadena).

Por lo anterior, no debe olvidarse que ésta exclusiva acción *"no fue constituida para reemplazar los trámites que deben surtirse ante las autoridades, ni para generar un trámite equivalente a los ya establecidos por la ley"*.

Dicho lo anterior, y con aras a entrar en el caso en cuestión, podemos ver que mediante el citado fallo de tutela, si bien se decidió sobre la violación de un derecho, que en el caso de marras se trata del DEBIDO PROCESO Y DEFENSA, no se hizo alusión específica al contrato de transacción del que tanto se ha comentado durante el trasegar de este asunto o por lo menos no se decidió sobre éste, pues de haberlo

hecho perdería sentido la acción aludida, que como ya se dijo trata de salvaguardar los derechos conculcados a los que puedan resultar afectados, función ésta correspondiente al juez constitucional. Así pues, cuando se hizo algún tipo de referencia en el fallo de tutela del diez (10) de octubre de 2012, a la transacción realizada entre las partes en litigio, no se mencionó el contrato como tal, sino que solo se señaló como un acuerdo de pago para cancelar por cuotas.

Ahora bien, al entenderse que el juez de tutela no está para imponer obligaciones, sino para reconocer derechos violados, no podría éste de ninguna manera desconocer lo resuelto en el contrato de transacción máxime cuando la ley de servicios públicos número 142 de 1994 permite que las empresas prestadoras de servicios públicos realicen dichos acuerdos con los suscriptores y/o usuarios de sus servicios.

Por otro lado y ya adentrándonos en lo que tiene que ver de fondo con la excepción de transacción alegada por la accionada y materia de apelación, sería del caso traer a colación lo expuesto por la Corte Suprema de Justicia en auto de 30 de septiembre de 2011, exp. 2004-00104-01 cuando dijo: *"(...) La figura legis, presupone por definición la existencia actual o potencial de un litigio, conflicto, controversia, disputa e incertidumbre a propósito (res dubia), recíprocas concesiones de las partes y la disposición de la litis con efectos dirimentes, definitivos e inmutables de cosa juzgada (cas. civ. sentencias de 12 de diciembre de 1938, XLVII, pp. 479-480; 6 de junio de 1939, XLVIII, p. 268). Podrá celebrarse antes del proceso o durante éste, sobre la totalidad o parte del litigio y con antelación a la ejecutoria de la providencia conclusiva. Por su virtud, las partes abdican las pretensiones mediante concesiones recíprocas, terminando el proceso o evitándola ad futurum. En cuanto acto dispositivo de intereses, requiere la estricta observancia de los presupuestos de validez del negocio jurídico, y por lo tanto, la plena capacidad de las partes, la idoneidad del objeto, el poder dispositivo,*

*así como el consenso libre de error, dolo o fuerza, estado de necesidad o de peligro, abuso de las condiciones de debilidad de una parte, asimetrías negociales objetivas o abusos de cualquier índole.*

*Cuando se celebra fuera del proceso, menester la solicitud expresa de las partes o apoderados debidamente facultados, acompañando el escrito que la contenga, para que el juzgador controle la plenitud de sus exigencias legales, tanto las sustanciales inherentes a su naturaleza contractual, cuanto las procesales, y en su caso, exigiéndose licencia judicial, imparta la autorización o aprobación respectiva, acepte o rechace (artículo 340, C. de P.C., auto de 5 de noviembre de 1996, exp. 4546)".*

En efecto y como bien lo establece el artículo 2469 del Código Civil: "La transacción es un contrato en que las partes terminan extrajudicialmente un litigio pendiente o precaven un litigio eventual. No es transacción el acto que sólo consiste en la renuncia de un derecho que no se disputa". Dicho esto, y visto que el cliente, que en éste caso es el señor JOSE GREGORIO TERAN BALLESTEROS, suscribió con la empresa prestadora del servicio de energía un acuerdo transaccional, comprometiéndose taxativamente en el numeral 3.7 de éste convenio a que : " EL CLIENTE renuncia irrevocablemente a iniciar o proseguir todo tipo de acción o reclamación judicial, extrajudicial, administrativa", no se podría omitir entonces lo acordado, pues se estaría trasgrediendo o violando flagrantemente un acuerdo cuyo soporte legal es completamente válido, como se observa en nuestra legislación, por no mencionar que nuestro ordenamiento jurídico indica a la transacción como una de las formas especiales de terminación del proceso.

Presentada ésta, el operador judicial debe verificar si cumple con las prescripciones sustanciales y procedimentales de Ley, pues se trata de retirar la pretensión de la demanda. Por lo tanto,

esta debe hacerse de forma precisa y clara, versar sobre la totalidad de lo debatido precisando sus alcances y acompañarla del documento de transacción autenticado, el cual, aunque en el caso sub judice, si bien no está autenticado, se comparte lo expuesto por el A Quo en el sentido que de considerarse alguna inconsistencia, debió tacharse de falso en su oportunidad procesal (artículo 276 del C de P. C concordante con el numeral 3º del artículo 252 *ibidem*), y aquí no se observa falsedad alguna, en cambio sí es evidente que las partes, a través de la celebración de la transacción, realizada al mismo tiempo de suscripción del pagaré el día 14 de julio de 2009, tuvieron la intención de terminar un conflicto económico que se había presentado.

Es de anotar que el contrato de condiciones uniformes (CCU), de servicio público domiciliario de energía eléctrica allegado por la parte demandada en el numeral 26 indica que *"La EMPRESA" podrá celebrar con sus CLIENTES acuerdos transaccionales a través de los cuales las partes terminan extrajudicialmente las diferencias suscitadas por valores a cobrar en la facturación, el cual producirá efectos de cosa juzgada.*"(Fl. 221).

Sin embargo, la transacción, como bien lo dice el recurrente, realizada el 14 de julio de 2009, se hizo para los hechos que se presentaron en dicha anualidad. A esta conclusión se llega al interpretar el documento que contiene el mencionado contrato ya que allí se indicó que la suma de .DOCE MILLONES CIENTO NOVENTA Y UN MIL SETECIENTOS TRECE PESOS (\$12.191.713.00) corresponde a 22 periodos de facturación dejados de cancelar. Que la misma se hizo para evitar controversias futuras sobre el *"tema materia de la transacción"* (ver folio 92) Entonces dicho contrato se realizó para acordar el pago de una deuda con la Empresa prestadora del servicio público de energía eléctrica, en la que se establecieron unos plazos y

unas formas de pago, sobre una deuda anterior al mes de julio de 2009.

Si posteriormente el demandado o usuario JOSE GREGORIO TERAN incurriera en no pago de algunos otros periodos, bien podía celebrarse nueva transacción, como por ejemplo que la empresa rebajara intereses, otorgara nuevamente otros plazos o se convenga en que la nueva deuda se cancele en determinadas cuotas etc. Igual sucede con la Empresa demandada. Si CODENSA S.A. ESP., ocasionara algunos daños por algunas circunstancias al señor TERAN BALLESTEROS, después del julio de 2009, existe la posibilidad de que las partes transen esas diferencias, sin que se pueda esgrimir que ya existió una transacción con efectos de cosa juzgada, puesto que se trataría de materias o conceptos diferentes.

Por lo anterior, La Sala declarara no probada la excepción de transacción propuesta por la parte demandada.

Así las cosas, ante la no prosperidad de la excepción previa de transacción instaurada, se impone revocar la sentencia apelada, para que el juzgado a quo continúe con la tramitación del proceso.

### **DECISIÓN**

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D. C., en Sala Civil de decisión, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley;

### **RESUELVE**

**PRIMERO.- REVOCAR** la providencia materia de apelación de procedencia y fecha prenotadas.

*APELACIÓN SENTENCIA. JOSÉ GREGORIO TERÁN contra CODENSA S.A. E.S.P.*

**SEGUNDO.- CONDENAR** en costas de ambas instancias a la parte demandada. Líquidense las de esta instancia. Fíjense como agencias en derecho la suma de un salario mínimo mensual legal vigente.

Notifíquese,

**HERNANDO VARGAS CIPAMOCHA**

Magistrado.

(18201300221 01)

**HILDA GONZALEZ NEIRA**

Magistrada.

(18201300221 01)

**ADRIANA LARGO TABORDA**

Magistrada.

(18201300221 01)